

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 23/82

URTEIL

Verkündet am
6. Juni 1983
Schnurr,
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Hans H [REDACTED], M [REDACTED]weg [REDACTED] in B [REDACTED] [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Konrad-A [REDACTED]-Stiftung e.V., vertreten durch den Vorstand,
dieser vertreten durch den Vorstandsvorsitzender Bundes-
minister a.D. Dr. Bruno He [REDACTED], R [REDACTED]allee [REDACTED] in St. A [REDACTED] [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Dr. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 6. Juni 1983 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Merz, Dr. Skibbe, Dr. Paulusch und Groß

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 4. November 1981 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger, der bis vor kurzem als Rechtsanwalt zugelassen war, berührt sich einer Schadensersatzforderung gegen den in Italien lebenden Bauunternehmer B[REDACTED] in Höhe von 860 500 DM. Er erwirkte wegen dieser Forderung am 29. August 1978 einen Arrestbefehl mit Pfändungsbeschluß beim Amtsgericht Siegburg. Gepfändet wurde die angebliche Forderung B[REDACTED] gegen den beklagten Verein auf Kaufpreiszahlung aus dem Verkauf einer Villa in Italien in Höhe von 389 714,83 DM. Nach Zustellung der Pfändung am 29. August 1978 erklärte der Beklagte

- 3 -

als Drittschuldner dem Kläger, daß aufgrund des Arrestes 388 000 DM "reserviert" worden seien.

Am 25. September 1978 erwirkte der Kläger einen weiteren Arrest- und Pfändungsbeschluß beim Amtsgericht Siegburg, mit dem jegliche Forderung B [REDACTED] gegen den Beklagten in Höhe von 470 700 DM gepfändet wurde. Dieser Pfändungsbeschluß wurde dem Beklagten zunächst ohne Aufforderung zur Abgabe einer Drittschuldnererklärung zugestellt. Erst am 27. März 1980 wurde die Zustellung mit einer solchen Aufforderung wiederholt.

Mit Rechtsanwaltsschreiben vom 5. Oktober 1978 teilte der Beklagte dem Kläger mit, die erste Pfändung sei unwirksam geblieben, weil die gepfändete Forderung bereits vor Zustellung des Pfändungsbeschlusses an einen Dritten von Buschbeck abgetreten gewesen sei. Auch die zweite Arrestpfändung sei ins Leere gegangen, weil zu dieser Zeit bereits alle Forderungen B [REDACTED] seitens des Beklagten beglichen gewesen seien. In einer Besprechung zwischen dem Kläger und dem Anwalt des Beklagten am 26. Oktober 1978 wurde u.a. die Frage erörtert, ob die Arrestpfändungen wirksam gewesen seien.

Am 6. November 1978 schloß der Kläger mit B [REDACTED], der gegen beide Arrestbefehle Widerspruch eingelegt hatte, vor dem Amtsgericht Siegburg einen Vergleich, in dem sich B [REDACTED] verpflichtete, dem Kläger eine Bürgschaft in Höhe von 300 000 DM



zu stellen mit der Folge, daß dann die Arreste aufgehoben werden sollten. Der Kläger wiederum sollte für B [REDACTED] eine Bürgschaft über 50 000 DM beibringen. B [REDACTED] brachte seine Bürgschaft bei, der Kläger dagegen nicht. Die Arrestbefehle wurden am 1. April 1980 aufgehoben.

Am 10. November 1978 erbot sich der Beklagte dazu, zugunsten des Klägers und B [REDACTED] 390 000 DM zu hinterlegen. Der Kläger nahm dieses Angebot am 15. November 1978 an und versuchte seinen mit B [REDACTED] abgeschlossenen Vergleich durch Anfechtung wegen einer vom Beklagten begangenen arglistigen Täuschung über die Wirkungslosigkeit seiner Pfändungen zu beseitigen. Seine zu diesem Zweck im Arrestverfahren gegen B [REDACTED] erhobene Klage auf Feststellung der Unwirksamkeit des Vergleichs (im folgenden: Zwischenfeststellungsklage) blieb erfolglos, weil eine arglistige Täuschung nicht vorgelegen habe. Weiter erklärte der Kläger am 1. Oktober 1979 den Rücktritt vom Vergleich wegen Nichterfüllung und erhob vor dem Landgericht Como/Italien unter Berufung auf diesen Rücktritt und auf einen angeblichen Verstoß gegen italienische Devisenbestimmungen Klage auf Feststellung der Unwirksamkeit seines Vergleichs mit B [REDACTED]. Dieses Verfahren ist noch anhängig. Schließlich verklagte der Kläger den Beklagten 1979 beim Landgericht Bonn auf Hinterlegung der 390 000 DM. In diesem Verfahren kam es am 25. September 1979 zwischen den Parteien zu einem Vergleich, in dem sich der Beklagte zur Hinterlegung von 106 428,82 DM und ferner

unter bestimmten Bedingungen zur Hinterlegung weiterer 300 000 DM verpflichtete. Der Kläger behielt sich die Geltendmachung etwaiger über den Betrag von 406 428,82 DM hinausgehender Rechte aus den Arrest- und Pfändungsbeschlüssen vom 29. August und 25. September 1978 vor. Die Kosten dieses Rechtsstreits einschließlich des Vergleichs wurden gegeneinander aufgehoben.

Der Kläger macht mit der Behauptung, der Beklagte habe ihm am 5. Oktober 1978 eine unrichtige, jedenfalls aber eine unvollständige Auskunft erteilt, gestützt auf § 840 Abs. 2 ZPO, § 826 BGB gegen den Beklagten Schadensersatzansprüche geltend und verlangt als Schaden Gebühren für seine Tätigkeit bei der Besprechung mit dem anwaltschaftlichen Vertreter des Beklagten am 26. Oktober 1978 und für die Erklärung des Rücktritts vom Vergleich mit B[REDACTED]. Außerdem begehrt er Ersatz der Kosten der Zwischenfeststellungsklage, der Kosten der Klage vor dem Landgericht in Como und der Kosten des Hinterlegungsprozesses.

Der Kläger hat beantragt, den Beklagten zur Zahlung von 81 910,94 DM nebst Zinsen zu verurteilen.

Die Klage hatte in beiden Vorinstanzen keinen Erfolg.

Mit seiner Revision verfolgt der Kläger sein Klagebegehren weiter, der Beklagte beantragt Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe

I. Das Berufungsgericht läßt offen, ob der Beklagte seine Erklärungspflicht als Drittschuldner durch die Erteilung einer falschen Auskunft verletzt hat. Es meint, die vom Kläger hier als Schaden verlangten Gebühren und Kosten stünden ihm unabhängig vom Verhalten des Beklagten nicht zu.

1. a) Das Berufungsgericht führt aus, für seine außergerichtlichen Verhandlungen mit einem Vertreter des Beklagten könne der Kläger nicht die Gebühren eines Rechtsanwalts verlangen. Er habe bei diesen Gesprächen rein private Interessen verfolgt. Ein Privatmann habe aber keinen Anspruch auf Ersatz des Zeitaufwandes, der ihm durch außergerichtliche Tätigkeit zur Wahrung seiner Interessen erwachse. Das gehöre vielmehr zu seiner Schadensminderungspflicht. Ganz außergewöhnliche Belastungen, die möglicherweise eine andere Beurteilung rechtfertigen könnten, seien dem Kläger nicht entstanden. Der Kläger habe als Arrestgläubiger die gepfändete Forderung nicht einziehen dürfen. Er habe deshalb keinen Anspruch auf Auskunft (§ 840 ZPO) darüber gegen den Beklagten gehabt, ob er mit Erfolg gegen ihn als Drittschuldner vorgehen könne.

b) Die Revision verweist darauf, daß ein Rechtsanwalt in eigener Sache als Geschädigter für seine außergerichtliche Tätigkeit Gebühren als Schaden berechnen können müsse, wenn er

seine eigene Leistung einsetze. Die Gespräche mit dem Anwalt des Beklagten hätten jedenfalls nicht ausschließlich dem Zweck gedient, Kenntnisse darüber zu erlangen, ob mit Erfolg gegen den Beklagten als Drittschuldner vorgegangen werden könne, sondern auch eine Klärung herbeiführen sollen, ob ausreichend Sicherheiten aufgrund der Arrestpfändungen für ihn entstanden seien.

c) Die umstrittene Frage, ob ein Rechtsanwalt als Geschädigter bei außergerichtlichen Verhandlungen mit dem Schädiger stets die gesetzlichen Gebühren als Schaden in Rechnung stellen kann (vgl. dazu LG Mainz NJW 1972, 161; LG München I NJW 1972, 162), braucht hier nicht entschieden zu werden. Bei der aufgrund eines Arrestes vorgenommenen Pfändung einer Forderung, die nur den Rang für den Gläubiger wahrt und nicht zur Durchsetzung des Gläubigeranspruchs durch Verwertung der gepfändeten Forderung führt, besteht, wie auch die Revision einräumt, kein Rechtsschutzbedürfnis des Arrestgläubigers für eine Auskunftsklage gegen den Drittschuldner nach § 840 ZPO (BGHZ 68, 289, 292). Wenn der Kläger als Arrestgläubiger gleichwohl mit dem Beklagten als Drittschuldner Gespräche führte, um seine Sicherheiten und Zugriffsmöglichkeiten beim Beklagten aufgrund der Arrestpfändungen zu klären und, wie die Revision hervorhebt, besondere Sicherungszusagen zu erhalten, dann handelte es sich dabei um Erörterungen, zu denen auf seiten des Beklagten keine Verpflichtung bestand. Zu weiteren Erläuterungen der abgegebenen Drittschuldnererklärung war der Beklagte nämlich nicht

verpflichtet (Senatsurteil vom 1. Dezember 1982 - VIII ZR 279/81 = WM 1983, 12 = ZIP 1983, 34). Dann aber ist kein Rechtsgrund ersichtlich, aus dem der Beklagte verpflichtet sein könnte, dem Kläger aus Anlaß dieser Besprechung etwa entstandene Kosten als Schaden zu ersetzen.

Daß die Voraussetzungen eines Ersatzanspruchs des Klägers nach § 826 BGB nicht vorliegen, weil für eine vorsätzliche Schadenszufügung durch eine falsche Drittschuldnererklärung auf seiten des Beklagten nichts spricht, hat das Berufungsgericht in einer möglichen tatrichterlichen Würdigung für das Revisionsgericht bindend festgestellt. Soweit die Revision darauf verweist, daß grob fahrlässig erteilte unrichtige Auskünfte zum Schadensersatz nach § 826 BGB verpflichteten, wenn sie im Bewußtsein einer möglichen Schädigung abgegeben worden seien, übersieht sie, daß das Berufungsgericht ein solches Bewußtsein des Beklagten gerade nicht festgestellt hat. Es führt vielmehr aus, es spreche nichts dafür, daß der Beklagte das Bewußtsein gehabt habe, wegen seiner Auskunft würden dem Kläger irgendwelche Kosten entstehen. Es hat damit rechtlich einwandfrei den nach § 826 BGB ausreichenden, aber auch erforderlichen bedingten Vorsatz der Schadenszufügung verneint.

2. a) Soweit der Kläger Ersatz für die von ihm zu tragenden Kosten der Zwischenfeststellungsklage verlangt, meint das Berufungsgericht, habe er einen Kausalzusammenhang zwischen der

angeblichen fehlerhaften Auskunft des Beklagten und diesen Kosten nicht bewiesen. Der Vergleich sei von ihm nach dem Widerspruch B [REDACTED] in den beiden Arrestverfahren abgeschlossen worden. Für die Wirksamkeit der Arrestbefehle sei es nur auf den - von Buschbeck bestrittenen - Bestand der zu sichernden Forderungen des Klägers und deren Glaubhaftmachung angekommen. Unter diesen Umständen sei nicht auszuschließen, daß der Kläger auch ohne die angeblich unrichtige Auskunft den Vergleich geschlossen hätte. Die insoweit bestehenden Zweifel würden noch verstärkt, weil selbst eine fruchtlose Pfändung nicht zur Unwirksamkeit der Arrestbefehle geführt und B [REDACTED] deshalb bei bestehendem Arrestgrund und Arrestanspruch in jedem Fall die Kosten des Arrestverfahrens zu tragen gehabt hätte. Die Zwischenfeststellungsklage auf Unwirksamkeit des Vergleichs sei zudem von Anfang an aussichtslos gewesen; denn eine arglistige Täuschung habe nicht vorgelegen. Wenn der Kläger aufgrund der Auskunft des Beklagten auf seine Titel in den Arrestverfahren verzichtet haben sollte, dann treffe ihn als Rechtskundigen ein so überwiegendes Verschulden an einem hierdurch etwa entstandenen Schaden, daß Ersatzansprüche ausgeschlossen seien, weil er diese Maßnahme als nicht notwendig habe erkennen können.

Das Verfahren vor dem italienischen Gericht in Como sei von Anfang an aussichtslos gewesen, weil die dort vom Kläger rechts-
hängig gemachte Streitfrage zwischen ihm und B [REDACTED] bereits mit der Zwischenfeststellungsklage rechtskräftig entschieden

gewesen sei. Auch für die vom Kläger verlangten Kosten für den von ihm gegenüber B [REDACTED] erklärten Rücktritt vom Vergleich fehle ein ursächlicher Zusammenhang mit der Auskunft des Beklagten.

b) Das Berufungsgericht kommt als Tatrichter zu dem Ergebnis, daß der Kläger für seine Zwischenfeststellungsklage einen Kausalzusammenhang mit der Auskunft des Beklagten vom 5. Oktober 1978 nicht darzulegen vermocht habe. Gegen diese mögliche Würdigung des Sachverhalts, die dadurch nahegelegt wird, daß der Kläger seine Zwischenfeststellungsklage erst erhoben hat (30. November 1978), nachdem der Beklagte das von ihm angenommene Hinterlegungsangebot gemacht hatte, sind durchgreifende Rügen von der Revision nicht erhoben worden.

Auch Anwaltsgebühren für den von ihm am 1. Oktober 1979 erklärten Rücktritt vom Vergleich mit B [REDACTED] hat das Berufungsgericht dem Kläger aus demselben Grunde zu Recht versagt.

Das gleiche gilt für die Kosten der Klage vor dem Landgericht Como auf Unwirksamkeit des Vergleichs, den der Kläger mit B [REDACTED] am 6. November 1978 abgeschlossen hatte. Auch für diese Klage hat das Berufungsgericht in einer tatrichterlich möglichen und verfahrensfehlerfrei getroffenen Würdigung einen

Kausalzusammenhang mit der angeblich falschen Auskunft des Beklagten verneint. Davon ist im Revisionsverfahren auszugehen (§ 561 ZPO).

3. a) Zu den vom Kläger als Schaden verlangten Kosten des mit dem Beklagten geführten Hinterlegungsprozesses meint das Berufungsgericht, im Vergleich der Parteien vom 25. September 1979 sei eine abschließende Regelung über die Tragung der Verfahrenskosten getroffen worden. Wenn sich der Kläger in dem Vergleich die Geltendmachung etwaiger über die damalige Streitsumme hinausgehender Rechte vorbehielt, dann habe sich das nur auf Schadensersatzansprüche außerhalb des in diesem Vergleich erledigten Prozeßverhältnisses und nicht auf den materiellen Kostenerstattungsanspruch beziehen können.

b) Die Revision vertritt unter Hinweis darauf, daß der materiell-rechtliche Kostenerstattungsanspruch grundsätzlich unabhängig von dem prozessualen sei, die Auffassung, der Vorbehalt in dem Vergleich vom 25. September 1979 könne entgegen dem Berufungsgericht nur dahin ausgelegt werden, daß die Kostenregelung des Vergleichs sich allein auf die prozessuale Kostentragungspflicht bezogen habe.

c) Hier greift die Revision wiederum eine tatrichterliche Würdigung an, die möglich ist, und die unter Berücksichtigung des gesamten Vorbringens der Parteien getroffen wurde. Das

Berufungsgericht hat seine Würdigung mit der Erwägung begründet, daß in aller Regel eine vergleichsweise getroffene Kostentragungsvereinbarung sowohl die prozessuale, als auch die materiell-rechtliche Kostentragungspflicht zwischen den Parteien umfaßt und daß ein Abweichen von dieser Regel im Vergleich besonders hervorgehoben werden müßte. Das ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Soweit die Revision ihre Würdigung an die Stelle der vom Tatrichter gefundenen setzen will, muß ihr der Erfolg versagt bleiben.

II. 1. a) Das Berufungsgericht verneint eine Haftung des Beklagten für die hier vom Kläger verlangten Kosten aufgrund eines Garantievertrags. Es führt aus, wenn der Beklagte im Mai 1978 erklärt habe, er wolle von der Unwirksamkeit der ihm von B [REDACTED] am 24. Oktober 1977 angezeigten Abtretung seiner Kaufpreisforderungen an eine ausländische Stiftung ausgehen, dann könne darin nicht eine Verpflichtung zum Ersatz von Kosten derjenigen Art gesehen werden, die der Kläger hier geltend macht.

b) Die Revision meint dazu, auch wenn der Beklagte diese Kosten mit der vom Kläger als Garantie angesehenen Zusage nicht habe übernehmen wollen, hafte er doch wegen Verletzung einer mit der Garantiezusage übernommenen Nebenpflicht, gegebenenfalls aus positiver Verletzung einer durch seine Zusage übernommenen Vertragspflicht.

2. Auch hier versucht die Revision, die mögliche tatrichterliche Würdigung einer Vereinbarung der Parteien in unzulässiger Weise durch ihre eigene zu ersetzen. Aus Rechtsgründen kann die vom Berufungsgericht vorgenommene Auslegung der vom Kläger nach seinem Vortrag als Garantiezusage aufgefaßten Erklärung des Beklagten nicht beanstandet werden. Wenn der Beklagte schon vor dem Erlaß der beiden Arrestbefehle vom 29. August und 25. September 1978 die Zusage gemacht hat, daß er eine ihm von Buschbeck mitgeteilte Abtretung seiner Forderungen zugunsten des Klägers nicht beachten werde, dann kann daraus nur hergeleitet werden, daß er auf jeden Fall dem Kläger den Zugriff auf diese Forderungen offenhalten wollte. Das hat der Beklagte auch getan, indem er eine Hinterlegung zugunsten des Klägers und Buschbecks vorgenommen hat. Wenn das Berufungsgericht bei dieser Sachlage eine Verpflichtung des Beklagten zur Übernahme der hier vom Kläger verlangten Kosten verneint hat, dann hielt es sich im Rahmen der ihm als Tatrichter obliegenden Würdigung des Sachverhalts. Das gilt auch für die Kosten der Besprechung vom 26. Oktober 1978, für die das Berufungsgericht zurecht einen Kausalzusammenhang mit der Auskunft des Beklagten verneint hat. Diese Kosten konnten auch nicht irgendeiner "Garantie" des Beklagten aus dem Mai 1978 unterfallen.

18

- 14 -

III. Da sein Rechtsmittel erfolglos geblieben ist, hat der Kläger auch die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen (§ 97 Abs. 1 ZPO).

Braxmaier

Merz

Dr. Skibbe

Dr. Paulusch

Groß